

知识产权、 生物多样性和 可持续发展

许国平
(Martin Khor)



TWN
第三世界网络

B1
C1

知识产权、生物多样性 与可持续发展

.

TWN

第三世界网络

知识产权、生物多样性与可持续发展

出版

第三世界网络

Third World Network

121S Jalan Utama

10450 Penang, Malaysia.

网址 <http://www.twncinese.org.my>

© 第三世界网络

印刷

万利印务

Jutaprint

2 Solok Sungei Pinang 3, Sg. Pinang

11600 Penang, Malaysia.

ISBN 983-2729-12-2

注：

本书根据一份现成的报告编写而成，报告原标题为《知识产权、与贸易有关的知识产权协定和环境》。本书得到联合国环境计划署的资助，在此深表谢意。

本书的内容反映了作者本人的观点。

目 录

第一章

国际争议的背景

9

第二章

《与贸易有关的知识产权协定》、知识产权和传统知识 15

1. 传统知识及其与社群权力的关联	15
2. 传统知识的价值及其所面临的威胁	16
(a) 传统知识的价值	16
(b) 传统知识面临的威胁	18
3. 传统生物多样性知识的盗用, 或者“生物盗用”现象	19
(a) 概述	20
(b) 生命体专利注册的总体情况	22
(c) 农业方面的专利注册	23
(d) 医品的专利	28
4. 原住民的观点	30
5. 纠正形势的可选方案和尝试	36
(a) 简介	36
(b) 禁止生命体的专利注册	37
(c) 限制植物育种者的权利	38
(d) 缓和措施: TRIPS 和有特色的制度的适当解释	38
(e) 来自原产国的事先告知的批准	39
(f) 传统知识资料库	40
(g) 本土社群对传统知识进行登记	41

(h) 本土创新者为传统知识注册专利?	41
(i) 传统知识和 TRIPS 相结合	42
(j) 社群知识产权法案 / 政策	43
(k) 关于生物多样性使用和利益共享的国家法规	44
(l) 非洲统一组织法律范本和《社群生物资源 权力和使用公约》	45
(m) 非知识产权体系的奖赏、激励和利益共享	48
(n) 国家计划发扬传统知识	51

第三章

《与贸易有关的知识产权协定》和《生物多样性公约》 51 之间的关系

1. 简介	51
2. 《生物多样性公约》中知识产权规定的内在冲突	51
3. 《与贸易有关的知识产权协定》(TRIPS) 和 《生物多样性公约》(CBD) 之间的其他方面的不协调	54
(a) 两者的基本思想、由来和整体框架不同	54
(b) 国家主权与外国知识产权持有者的权力	56
(c) 知识产权持有者的私有权力与传统知识拥有者的 社群权力之间的冲突	57
(d) 区别对待使用现代技术和传统知识的创新者	58
(e) (在《生物多样性公约》下) 国家和社群的 事先告知的批准制度和 (在 TRIPS 下) 私人公司和 研究人员的单方面专利行为	59
(f) 在利益共享协商方面的差异	60
(g) 对待环境	61

4. 纠正这种情况的可选方案	63
(a) 保持现状	63
(b) 鼓励各国采用各自的方法以促进可持续发展	64
(c) 修改 TRIPS 和《生物多样性公约》使它们与可持续发展的目标保持一致	66

第四章

《与贸易有关的知识产权协定》及其第 27.3 (b) 条款 **69**

1. 简介	69
2. 生命体和过程的专利注册：植物、动物和微生物之间区别；生物和非生物过程之间的区别	70
3. 植物品种保护	77
4. 结论和建议	84

第五章

知识产权、《与贸易有关的知识产权协定》和技术转让 **87**

1. 在“环境和发展”过程中的技术转让	87
2. 知识产权和技术转让	88
3. 知识产权对执行《蒙特利尔协议》的案例研究	92
4. 《与贸易有关的知识产权协定》，技术和环境	95
(a) TRIPS 对环境的影响的主要方面	95
(b) 禁止对环境有害的技术和产品的专利注册	97
(c) 放松对环境有利的技术的知识产权标准	97

(d)《与贸易有关的知识产权协定》、 生物资源和植物品种	98
5. 《与贸易有关的知识产权协定》中有关技术 转让的规定	99

第一章

国际争议的背景

最近几年来，公众对知识产权（IPRs）及其与可持续发展（包括环境和人类发展）的关系，越来越关注。这一主题也在政府间组织中引发强烈争议。这些组织包括：世界贸易组织，生物多样性公约，联合国粮农组织。与知识产权有关的规则或规定，是世贸组织内《与贸易有关的知识产权协定》的中心内容，它对《生物多样性公约》也极其重要。

1994 年在世贸组织内建立的《与贸易有关的知识产权协定》（TRIPS），标志着知识产权保护的高标准在世界范围内推广。直至那时，只有发达国家已运用知识产权保护。人们把《与贸易有关的知识产权协定》看成是一个强大的、具有法律约束力的协定，因为其背后有强有力的执行能力支撑：世贸组织专门研究小组会对不履行义务的成员国进行调查，如果发现该成员国有过失，它将受到贸易制裁。

倡导《与贸易有关的知识产权协定》的国家声称，我们需要一个高标准的知识产权制度，以激励公司和研究机构不断创新，因为创新会促进经济发展。他们认为，知识产权制度能够推动技术转过程，因为它鼓励外国直接投资。知识产权制度也形成了一套公平的奖励机制，奖赏那些对研究和开发进行投资的创新者和公司，以补偿他们的巨额开支。

总的来说，发达国家一直是《与贸易有关的知识产权协定》最有力的推动者和捍卫者。这是因为，大多数技术提供者是那些在发达国家的公司，他们拥有世界上大多数专利。因此，一个世界范围的强有力的知识产权制度对他们有利。与此相反，发展中国家都表示怀疑，知识产权制度和《与贸易有关的知识产权协定》能为他们带来发达国家所宣称的利益。乌拉圭回合的谈判导致了世贸组织的建立。很多发展中国家反对《与贸易有关的知识产权协定》成为乌拉圭回合谈判的一部分。在这一主题成为谈判专案之后，对于主要由发达国家提出的建议，发展中国家试图限制他们认为那些建议中更具破坏性的方面。一些发展中国家没有参加谈判，也没有认识到这一协定的意义。今天，在《与贸易有关的知识产权协定》执行几年以后，发展中国家的一些官员和专家认识到，这一协定对他们国家的发展前景是有害的（Correa 1998；Das 1998；Chang 2000）。因此，许多国家已经向世贸组织提出建议，要求审议并修改协议的部分内容。

非政府组织一直对《与贸易有关的知识产权协定》提出强烈批评。他们认为，这一协定的执行正在，或者说将会对环境、人类健康、农民生存、食品安全和人权产生负面影响。事实是，即使在这一协议制定之前，一些国家已经规定某些类别的产品和生产工艺可注册专利。因此，即使没有这一协定，他们也会在国家层面发展知识产权，这是非政府组织所反对的。然而，现在的事实是，这一协定已极大地促进了知识产权保护的范围和更高的标准在全世界的传播和加速发展，特别在发展中国家。

人们主要关注的是以下几个方面。首先，通过《与贸易有关的知识产权协定》在每一个国家建立的强有力的知识产权制度，将赋予私人研究组织和大公司垄断权力。这会使经济和技术力量高度集中于大公司的局面进一步加剧。这样一来，大公司就能高

价出售受知识产权保护的产品，获取垄断利益。而受害的则是消费者和小生产商，特别是发展中国家的消费者和小生产商。由于绝大多数专利权由发达国家的企业持有，人们担心，知识产权会阻碍向发展中国家的技术转让。

其次，尽管在《与贸易有关的知识产权协定》制定之前，许多国家禁止对生命形式注册专利，《与贸易有关的知识产权协定》中的规定却迫使世贸组织成员国，为一些类别的生命形式和生命过程注册专利。这使人们对道德、宗教、环境和发展问题产生忧虑。

第三，由于在《与贸易有关的知识产权协定》和知识产权中所使用的定义和标准，人们担心它们对私人或公司以及现代技术有利。同时，它们不认可传统知识所起的重要作用，以及农民、原住民和本土社群的合法权力。而恰恰是农民、原住民和本土社群，在对生物资源的可持续使用中，对知识和创新做出了巨大的贡献。

第四，有越来越多的证据表明，一些大公司和私人研究机构盗用传统知识以及农民和本土社群的权益。这些大公司和私人研究机构，一直在为他们使用的遗传物质和知识注册专利。随着人们一窝蜂地为基因注册专利，植物品种和药品种类激增。同时，“生物盗用”也愈演愈烈。发达国家的机构把发展中国家的资源和知识注册了专利。正如上文所指出的，即便没有 TRIPS，知识产权也会朝这个方向发展。但是，TRIPS 使许多国家不得不允许至少对某些生物资源注册专利，并对植物品种进行知识产权保护。这一切，都进一步促进和加速了这一趋势。

第五，非政府组织、农民社群和本土农民组织都担心，允许遗传物质受知识产权保护，会增强大公司在全球范围内对种子和农作物的控制。这会使农民更加依赖提供种子的公司。同时，由

于较少的植物品种（其中的一些可能也是遗传控制的）代替了多样的传统植物品种，生物多样性减少。

1994年4月在马拉喀什举行的《关税和贸易总协定》部长级会议，结束了乌拉圭回合的谈判，建立了贸易和环境委员会，作为世贸组织的一部分。在世贸组织内，TRIPS和环境问题，是贸易和环境委员会讨论的话题之一。在贸易和环境委员会的工作计划中，已确定了属于TRIPS和环境专案中的两个问题：（1）TRIPS协定中关于获得技术和技术转让的有关内容与发展对环境有利的技术之间的关系；（2）TRIPS协定与多边环境协定之间的关系，后者包含与知识产权有关的义务。除了贸易和环境委员会，TRIPS委员会和世贸组织总理事会也讨论了与TRIPS、知识产权、生物多样性和环境有关的问题。（前者所讨论的，特别是与关于知识产权和生物多样性的TRIPS的27.3（b）条款的审议有关的内容。后者的讨论则包括了“执行问题”）

在世贸组织之外，其他国际组织和国际协定，正在从不同的侧面，处理传统知识和生物多样性问题。《生物多样性公约》正是为了解决生物多样性的快速损失危机而建立的。它最关注的方面是：保护生物多样性；承认在生物多样性的保护和使用中，传统知识和本土社群的作用和权力；迫使各国制定平等公平的利益共享协定。世界粮农组织的粮农遗传资源委员会，一直在修订其《关于植物遗传资源的国际承诺》。这一承诺是一个多边框架，它是为了促使人们有权使用主要农作物的遗传资源，并且共享利益。它同时也提升了农民权利这一概念。农民的权利，来自农民在过去、现在和将来所作的贡献。正是他们，保护、改善并且生为了可用的植物遗传资源。农民的权力意味着，农民应该平等地分享那些由于大量使用他们的遗传资源而产生的利益。

许多非政府组织和一些政府官员，都强烈地感受到了压力和

冲突的存在。它们存在于不同的目标之间，对不同利益人权力的对待，以及不同的国际协约的潜在作用，特别是 TRIPS 协定，《生物多样性公约》和《关于遗传资源的国际承诺》）。包括在世贸组织和生物多样性公约内部，人们都对如何以及能不能解决这些分歧极其关注，并引发争议。

本书涉及了与知识产权、TRIPS 协定以及环境和可持续发展有关的重大问题。在详细说明环境问题时，本书不仅包括生物多样性和其他直接以环境为导向的主题，而且也包括了传统知识问题以及本土社群的作用和权力，因为它们与自然资源的保护和使用相关联。这些内容与当前关于环境和可持续发展问题的一般理解相一致。例如，《生物多样性公约》中就有这些内容。

第二章研究了传统知识和本土社群的权力，以及它们如何受知识产权影响。第三章是关于 TRIPS 协定和《生物多样性公约》之间的关系，分析了一些案例和两者之间存在的冲突。第四章分析了 TRIPS 协定的一个特殊方面（条款 27.3(b)），包含了关于生命体、生命过程和植物品种的知识产权）及其意义。最后是第五章，它研究了知识产权、TRIPS 协技术转让问题。在每一章节中，就如何进一步处理相关问题，提出了一些可选方案和建议。

第二章

与贸易有关的知识产权 协定、知识产权和传统知识

1. 传统知识及其与社群权力的关联

现在，人们普遍承认，无论在传统社会还是现代社会，传统知识一直在经济、社会和文化生活以及发展中起着关键作用。近年来，这种认可越来越突出。这是因为：人们的环境危机意识不断增强；现代技术、生产方式和产品对环境产生负面影响；本土社群（特别在发展中国家）拥有一系列对环境有利的或“友好”的传统知识、实践和技术，他们一直在利用多种多样的生物和遗传资源生产食品、药品和其他用途。特别是近来，人们对生物多样性价值（保护和可持续使用的需要，现在和将来的农业需要，提供卫生保健的需要）的认识不断提高，更突出了传统知识的作用和极其重要性。

本土社群、农民和原住民拥有大量知识。这些知识包括如何使用多种形式和种类的生物资源并用于多种用途，以及如何保护这些资源。现在，人们已经认识到，这些知识是一种宝贵的资源，因为它们对未来发展甚至人类生存都是至关重要的。同时，这种宝贵知识是在社会和经济生活的传统方式中、传统社群的习惯性运作中得以保存和发扬的。这些社群的生存和可持续发展，也要求他们有权使用诸如土地、森林和水之类的自然资源，并且

保护他们生存和工作的环境。另外，他们对知识的权力、使用这些知识的权力、对源于这些知识的产品的权力，必须得到承认。盗用他们的资源、知识、以及源于这些知识的产品，不仅侵犯了他们的权力，而且也对这些知识和生物多样性（因为由大公司或其他机构获得的知识产权，可能侵犯本土社群的权力，使他们不能继续使用这些资源，或者继续他们的传统方式）的使用和保护产生不利影响。

以上关于传统知识地位和本土社群权力的总结，现已被广泛接受。人们已认识到：（1）传统知识的作用和重要性；（2）为保护传统知识，必须对发展和运用传统知识的社会和经济环境加以维护；（3）为了维护这样的环境，本土社群对其资源和知识的权力必须得到认可和尊重；（4）盗用这些权力会破坏传统知识的基础，因而对可持续发展的前景产生不利影响。

在这些原则受到普遍认同的时候，人们还在许多问题上发生争议和分歧。例如，对本土社群的权力的解释，以及什么是“盗用”。另外，人们还在讨论，在多边的、国家的、或者社群的层面上，能够或者应该采取什么样的措施，来保护并且促进传统知识和社群的权力。

2. 传统知识的价值及其所面临的威胁

（a）传统知识的价值

传统知识在可持续发展的两个主要方面做出了极有价值的贡献：一个是环境，另一个是满足人类需要。

传统知识中的许多内容，促使本土社群致力于有益环境的和可持续的生活方式。他们利用森林和各种资源，用各类植物耕作